Q. D. B. V.

De

JURE REPRESSALIARUM

CONSENSU MAGNIFICI JCTORUM ORDINIS,

PRÆSIDE

VIRO MAGNIFICO, NOBILISSIMO AC EXCELLENTISSIMO,

DN. CASPARO ZIEGLERO,

ICTO ET ANTECESSORE IN HAC ACADEMIA LONGE CELEBERRIMO, SEREN. ELECT. SAXON. CONSILIARIO, FACULT. JURID. ORDINARIO, ET SENIORE, CURIÆ ELECTORALIS, CONSISTORII ECCLESIASTICI ET SCABINATUS ASSESSORE GRAVISSIMO.

DN. PATRONO, PROMOTORE AC HOSPITE SUO ÆTATEM DEVENERANDO,

PUPLICE DISPUTABIT

JOHANNES BEJNRAD/

DRESDENS.

IN AUDITORIO JCTORUM AD D. IX. JUN.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

WITTENBERGÆ,

Typis MATTHÆI HENCKELII

ANNO M. DC. LXVI.

JUVANTE DEO!

I.

ACcidit interdum, ut ſubditis noſtris ab alterius Reip. ſubditis ægrè fiat, & damna dentur, uti ſunt homines protervi, qvi in concives ſuos, qvod ſibi non licet, in extraneos impunè exerceri perſvaſum habent. Hâc verò læſione dubium non eſt, ipſam qvodammodò Rempub. in qvâ læſus eſt, affligi, cùm dolores in minimâ ſui parte exiſtentes non poſſit non ſentire corpus reliqvum. Neceſſe tamen non eſt, ut integrum mox corpus in vindictam exardeſcat, & alteram Remp. ex qvâ damnum venit, bello impetat, usq; dum ſpes eſt, reſtitui id aliâ viâ poſſe, qvod ablatum eſt. Prius igitur judicio experiri debet læſus, & alterius Reip. tribunalia implorare, nec intermittere qvidqvam, qvod facere ad rem ſuam recuperandam poſſit. In hoc enim ubiq; gentium inſtituta ſunt judicia, non ut inter cives tantùm jus dicatur, ſed etiam, ut inter cives & extraneos, imò etiam inter utrinqve extraneos, ſi forum agnoſcant & juſtitiam flagitent. Qvoad igitur intemerata ea cuſtodiuntur, & cuivis poteſtas eſt rem ſuam pro tribunali perſeqvendi, non decerni debet qvid gravius, nec in totam Rempublicam retundendum, qvod ab uno aliqvo parùm civili & immodeſto datum eſt damni.

II. Qvid verò, ſi ſurdæ fuerint aures judicum, & implorati illi officium negligant, aut juſtitiam planè denegent, numqvid juſtam hoc præbebit cauſam, ut bellum inchoetur, & armis repetatur id, qvod viâ juris recuperari neqvit? Non nego, multam jam & magnam inde naſci offenſam, & facilè exacerbari poſſe

A ani-

animos civium, tùm & ipſius principis, ut in bellum præcipitetur. Conſentire enim hàc ratione videntur omnes alterius Reip. cives circa factam injuriam, & ratum habere damnum, qvod datum eſt. Et ea propter non injuſtum erit bellum adverſus eam gentem, qvæ vel vindicare negligit, qvod à ſuis improbè factum eſt, vel reddere, qvod per injurias ablatum eſt. *c. dominus 23. q. 2.* Sed qvia difficile eſt, bellum ſemel cœptum componere, atqve iſtud ex ſeſe res tàm ſæva atq; horrenda exiſtit, ut eam ſummâ tantùm neceſſitas honeſtam efficere qveat, ne hoc qvidem caſu, qvo ex judiciis nihil ſperari poteſt, ad arma protinus recurrendum erit, donec alia adhuc ſuperſunt remedia, qvibus damnum paſſo ſuccurri poteſt. Inter illa autem retorſionis jus numeratur, in qvo multum ſæpè præſidii qværitur, ſæpè tamen cum injuriâ & iniqvitate. Fundamentum ejus ita exponit edictum Prætoris, ut qvod ipſe qvis in alterius perſonâ æqvum eſſe credidiſſet, id in ipſius qvoqve perſonâ valere patiatur. *l. 1. ff. qvod qvisq; juris.* Hoc cum generale juris naturalis axioma eſſe videatur, etiam ad publicas cauſas trahitur; & hinc cùm inter privatos diverſarum Rerump. cives negocium agitur, qvod ex denegatâ juſtitiâ in ipſam Rempublicam redundat, jure retortionis repreſſalias concedi poſſe, paſſim inter gentes creditum eſt, ut vel hâc ratione cogatur adverſa Resp. de juſtitiâ impertiendâ cogitare, niſi ultimam belli manum experiri velit. De his repreſſaliis à qvo & qvatenus concedi debeant, brevibus nunc diſpiciemus, præſertim cum freqvens hodiè earum apud gentes Europæas ſit uſus, & inter Batavos nuper atq; Britannos, anteqvam hoc, qvod nunc geritur, bellum exarſit, cum alternis utriusq; populi damnis exercitæ fuerint.

III. Initium faciamus ab ipſo nomine, de qvo variæ circumferuntur ſententiæ, præſertim cum ipſum etiam diverſimodè ſcribatur. Alii enim dum præſalias & repræſalias dicere malunt, à reprædando id deducunt, alii à repræſentando, qvod repræſentetur perſona illius, qvi juſtitiam denegavit, alii à reprimendo, qvod hâc methodo reprimatur iniqvitas eorum, qvi implorati jus dicere noluerunt, alii à reprehendendo aut reprendendo, qvod viciſſim prehendantur res alterius ob damnum mihi

hi illatum. Atqve hinc reprenſalias dici potius debere, notat Grotius *ad lib.3. cap.2. §.1. de jur.bell.& pac.* qvàm repreſſalias, ſic enim & Saxones & Anglos jus iſtud Withernamium vocare. Pleriqve tamen id deducunt ab Italico ripreſa, qvod ejusdem ignificationis eſt, & ἀμοιβαῖον qvandam prehenſionem denoat. Græci ἐνεχυρασμὸν appellant, & ſi homines detineantur, ἀνδροληψίαν. Galli jus marchæ aut marqvæ, qvia in limitibus poisſimùm exercetur, Cujac. *ad l.un.C.ut null.ex vican.lib.XI.* Ita marchæ dicuntur literæ, qvæ non prius conceduntur, qvàm ſignificatum fuerit Principi aut populo, ut curet ſolvi, qvod Creditori debetur, aut injuriam illatam puniri. Ant.Perez. *ibid.n.6.* Petr.Frider. *de proceſſ.lib.1.c.46.n.9.*

IV. Vocabulum clarigationis ſynonymum eſſe repreſſaiarum volunt permulti. Feciales enim apud Romanos, qvi ad hoſtes mittebantur, ut repeterent, qvæ illi vi & injuſtè abſtuliſent, cum clarigatu mitti dicebantur. Plin. *l.22.c.12.* qvam clarigationem plerumqve comitabatur denunciatio belli. Sed Marcellus tamen Donatus *in Libr.8. Livii* per clarigationem perſonarum magis prehenſionem, qvàm rerum denotari contendit, mbecilli, nî fallor, argumento, qvod Veliterni, qvi cis Tiberim deprehenſus fuiſſet, usqve ad mille pondo clarigationem conſtitutam ſcribat Livius. Non utiq; qvia perſonæ aliqvando clarigatio eſt, rerum ea non erit; neq; propterea in perſonis potiùs locum habebit, qvàm in rebus. Imò ſæpiùs de rebus fuit diſceptatio inter gentes, qvàm de perſonis, & hinc in denunciatione bellicâ per præmiſſam clarigationem ſæpiùs res repetebantur qvàm perſonæ. Vid. Grot. *de jur. bell.& pac.l.3. c.3.n.7.* Accedit, qvod ad mille pondo usq; Livio dicatur eſſe clarigatio. Rerum igitur potiùs erit, qvàm perſonæ, pecuniæ ſcil. ejus, qvæ λύτρου nomine darì debuit. Et præceſſit igitur prehenſio perſonæ, ſecuta eſt clarigatio mulctæ ad mille pondo. Cæterùm ut clarigationem & repreſſalias ἰσοδυναμοῦντα faceret Limnæus *lib.4. c.8.n.308.* clarigationem diſtinxit in publicam & privatam, & hanc denum cum repreſſaliis coincidere voluit. Meo judicio non ſatis conſideratè. Primũ n. clarigatio privata fruſtra colligitur ex Livii

 tex-

textu anteà citato,cujus verba ita ſe habent: *Veliterni juſſi trans Tiberim habitare, ut ejus, qui cis Tiberim deprehenſus eſſet, usq; ad mille pondo clarigatio eſſet, nec priusqvàm ære perſoluto, is qui cepiſſet, extra vincula captum haberet.* Num verò privata hæc dici poterit clarigatio, qvæ autoritate & lege publicâ permittitur? qvæqve ideò cuiq; permittitur, ut intra fines magis coërcentur Veliterni,non prehendendi aliàs aut capiendi,niſi juſſu publico præcedente.Utiq; qvi ita prehendit,miniſterium præbet Reip.& publicam cauſam agit, & fortè etiam mulcta pecuniaria, qvam Veliternus ita captus ſolvere cogebatur, fiſco aut ærario publico illata eſt,non applicata capienti.Deinde poſito,clarigationem aliqvam dari privatam, ea tamen repreſſaliis propterea qvod privata eſt,ſimilis non eſt. Repreſſaliæ enim, uti in ſeqventibus dicetur, non privatâ autoritate ſed publicâ decernuntur, nec alio qvàm publico nomine exercentur, ut maximè cauſa ab initio fuerit privata.Dicendum igitur, clarigationem non per omnia convenire cum repreſſaliis, ſed in eo maximè, qvod uti in clarigatione bellicâ, qvam publicam dicit Limnæus, res ablatæ prius repetuntur, qvàm bellum indicatur, ita & res prius repeti debeant,qvàm repreſſaliæ decernantur.

V. Sed & pignorationis vocabulum ſæpè cum repreſſaliis confunditur,idq; fit etiamnum autoritate Pontificis *in c.un.de injur.& damn.dat.in 6.* præſertim cùm per repreſſalias id ab initio actum videatur, ut res ablatæ pignori interim ſint,dum repreſſaliatus ab judice ſuo impetret, ut juſtitiâ amplius ne deneget,ſed de reſtituendis utrinq; rebus cogitare incipiat. Sed differunt tamen pignorationes & repreſſaliæ potisſimùm in his tribus, in cauſâ ſcil.objecto,& proceſſu, Pignoratio ſiqvidem tùm ferè locum invenit & exercetur,qvando turbati ſumus in re vel jure,cujus poſſesſionem vel qvaſi ad nos pertinere aſſerimus; At represſaliæ tùm demum locum habent, qvando denegata eſt nobis ab extraneo magiſtratu, cujus ſubditus damnum dedit, juſtitia. Deinde pignoratio fit tantùm circa res aut perſonam ejus, qvi nobiscum contraxit, vel adverſus nos deliqvit; ſed repreſſaliæ adverſus perſonam vel res non tantùm ipſius debitoris,

ſed

ſed etiam cujuſcunqve ſubditi de territorio ejus, qvi juſtitiam facere recuſat, exercentur. Tandem pignoratio fit propriâ turbati autoritate, nullâ præviâ cauſæ cognitione, nec impetratâ â ſuperiore licentiâ; In repreſſaliis autem neceſſe eſt ut antecedat qvædam cognitio ſaltem ſummaria, per qvam certior fiat ejus, qvi damnum paſſus eſt, ſuperior, denegatam fuiſſe ſubdito ſuo juſtitiam, & tùm demum concedi poteſt jus repreſſalias exercendi. Vid. Matth. Coler. *de proceſſ. execut. p. 1. c. 2. n. 339 ſeq.* Andr. Gail. *de pignorat. obſ. 1. n. 5.* Joh. Andr. Dornſperger *Syntagm. jur. lib. 3. c. 14.* Tanta ergò dum inter pignorationes & repreſſalias eſt differentia, fruſtra indignatur Andr. Tiraqvellus *in l. ſi unqvam, verb. ſuſceperit liberos, C. de revoc. donat.* qvod in vicem barbari repreſſaliarum vocabuli, non uſurpetur ab hodiernis JCtis verè latinum pignorationis.

VI. Sunt igitur repreſſaliæ remedium aliqvod extraordinarium â principe conceſſum, qvo ſubditus, qvi damnum paſſus eſt ab alteri9 principis ſubdito, aut eum aliàs obligatum habet, poſtqvam judicio cauſā peragere negatum eſt, poteſtatem accipit, alium ejusdem principis ſubditum vel bona ejus detinendi, donec de damno aut injuriâ acceptâ ſatisfactum fuerit. Breviter: Repreſſaliæ ſunt detentio perſonæ aut bonorum propter debitum alienum, denegatæ vel protractæ juſtitiæ cauſâ conceſſa. Tota repreſſaliarum natura ex inſeqvente tractatione plenius intelligetur, præſertim ubi de cauſis agetur. Id interim notetur, eſſe eas remedium extraordinarium ſive ſubſidiarium, uti vocat Joh. Bapt. Coſta *remed. 17. n. 10.* ad qvod ſcil. confugere non liceat, niſi remediis aliis omnibus deficientibus. Sunt enim repreſſaliæ qvædam belli ſpecies, aut certè belli qvidam veluti fomes & paraſceve, qvæ perinde ut bellum innocentes cum nocentibus comprehendit, Petr. Heig. *p. 1. qv. 12. n. 23.* & proinde graves cauſas antecedere oportet, ut illæ decernantur, præſertim cum fieri poſſit, ut in apertum deinceps bellum erumpant. Qvemadmodum igitur omnia prius tentanda ſunt, qvàm ad arma proſiliant principes, ita etiam circumſpectè agendum eſt, ne repreſſaliæ exerceantur prius, qvàm de aliis remediis planè deſperatum fuerit.

VII. Qvi primordia rerum indagant, ex lege Atticâ qvæ *ἀνδροληψίαν* permiſerat, repreſſaliarum originem petunt. Eâ enim ita

cautum erat: *Si qvis morte per vim illatâ obierit, pro eo proximis ac neceſſariis jus eſto homines prehendendi, donec aut pœna ſumatur de cæde aut homicidæ dedantur: liceat autem tres tantùm homines prehendere, non ultra.* Quâ igitur ratione hîc poteſtas datur prehendendi innocentes propter delictum alienum, eâdem ratione poteſtatem dari hodiè volunt exercendi repreſſalias, Didac. Covarruv. *in c. peccatum de R. J. in 6. p. 2. §. 8. num. 4.* Ludovic. à Peguera *deciſ. 11. n. 3.* Andr. Gail. *de pignorat. lib. 2. obſ. 2. n. 7.* Petr. Heig. *l. 1. qv. 12. n. 6.* Limnæ. *l. 4. cap. 8. n. 307.* Eam legem latius exponit Hugo Grotius *de jur. b. & p. l. 3. c. 2. n. 3.* Alii à Numa Pompilio autore fecialium, qvi nomine populi Rom. ablata repetebant, repreſſalias deducunt. Andr. Gail. *d. l. n. 6.* moti fortasſis ex eo, qvod clarigationis nomine, ut ſupra dixi, interdum indigitentur repreſſaliæ. Nos eâ de re parum ſumus ſolliciti, & ſufficit noſſe, antiqvisſimis temporibus eas in uſu fuiſſe, nec apud Græcos ſolùm ſed etiam apud Latinos, gentes omnium moratisſimas. Exempla in hanc rem adducit Grotius *d. l. n. 5.* Id tamen ſimul moneo, non facilè ad gentium jus referri poſſe repreſſalias ab iis, qvi ab Athenienſibus aut Romanis originem earum deducunt. Sic enim conſeqvetur, gentes reliqvas Athenienſium aut Romanorum imitatione repreſſalias recepiſſe. At qvod imitatione gentis alterius receptum eſt, non illicò juris gentium eſt. Fundamentum enim juris gentium eſt communis neceſsitas & utilitas, qvæ inducit ratiocinationem, ut ex principiis juris naturalis conſtituat id, qvod juſtum & honeſtum eſt, & hoc unusqviſqve ratione ſuâ rectè utens & communem utilitatem atq; neceſsitatem reſpiciens vi naturalis diſcurſus ita determinat. Dum igitur ex principiis juris naturæ hoc jus per ratiocinationem conſtituitur, facilè hinc patet, cum ipſo humano genere etiam ante gentes id cœpiſſe, & hinc apud omnes gentes, qvod eâdem communi ratiocinatione utantur, obtinere. *l. 1. ff. de A. R. D.* Dn. Struv. *in Syntagm. exerc. 1. n. 55.* Tale autem non eſt jus iſtud, qvod imitatione alterius gentis fuit receptum. Sed de hâc repreſſaliarum cum jure gentium convenientiâ dicemus infra, qvando agendum erit de juſtitiâ, qvæ in illis eſt. Prius enim neceſſe eſt, ut cauſas earum ordine excutiamus.

VIII. Cauſa efficiens repreſſaliarum in qvâvis Rep. eſt ille, qvi

qvi ſummum tenet imperium. Eſt enim ea res magni momenti, & vim qvandam involvit, propter qvam belli ſpeciem refert. Qvemadmodum igitur ſolus princeps bellū indicere poteſt & decernere: ſic & ſolus ille repreſſalias. Conqveritur qvidem Bodinus *lib.1. de Rep.* indignè id jus Regibus vindicari, qvemadmodum plura alia, ut regalia multiplicentur; clarigationem autem & magiſtratuum ubiqve ferè & privatorum antiqvo jure communem fuiſſe. Æqvius eſſe, ut id jus provinciarum præfectis & majorum curiarum poteſtati tribueretur, idq; ita obtinuiſſe in Galliis usqve ad Caroli VIII. Regis ætatem, qvi lege ſingulari clarigationis reſcriptum ſui beneficii eſſe voluerit. Enimverò æqvitas, qvam fingit Bodinus, vereor ne cerebrina ſit & imaginaria. Rectius alii eam poteſtatem officialibus denegant. Joh. Petr. de Ferrariis *in prax. tit.2.n.20.* Guid. Pap. *qv.33.* & ad eum Anton. Rambaud. *qv.34.in fin.* Petr. Binsfeld. *ad c 8. de injur. & damn. dat. qv.4. concluſ. 2.* Nec ſatis attentè conſiderat Bodinus, qvantum inſit periculi in repreſſaliis exercendis. Dixi ſupra, fomitem eas eſſe & incentivum belli; Nulli igitur competit incentivum hoc permittere, qvàm illi, cui ipſum competit jus belli. Imò verò multa jam vis eſt in repreſſaliis, qvæ ſi bellica non eſt, bellicæ tamen non eſt abſimilis. Et intereſt igitur, noſſe principem, ſuoque arbitratu decerni, ſi qvid in alterius Reip. ſubditos committendum eſt, ne inſcio eo in periculum conjiciatur & labefactetur ſalus publica, cujus ipſe cuſtos eſt & conſervator. Qvocirca non inſubidè argumentantur Doctores à juſtitiâ belli ad jus repreſſaliarum, ut notat Didac. Covorruvias *d. l.* præſertim qvia propter eandem cauſam, ex qvâ repreſſaliæ conceduntur, etiam bellum gerere licet, autoritate Auguſtini apud Gratian, *c. dominus 23. qv. 2.* Conf. Petr. Heig. *p. 1. q. 12. n.52.* Qvemadmodum igitur ſæpè intermittitur bellum à principe, ſi præſertim majus inde damnum metuatur, ita ſimiliter negari & omitti poſſunt repreſſaliæ; neqve tàm cognita eſt officialibus conditio ſtatus publici, qvam cognita eſt aut eſſe debet principi, qvi habitudinē & vires ſuæ Reip. ad alias vicinas comparat, & hinc vel decernit, vel negat, qvod æquius melius viſum fuerit. Qvalis circumſpectio in officialibus non præſumitur.

IX. Cauſa impulſiva repreſſaliarum duplex eſt, alia ex parte ſub-

te ſubditi injuriam paſſi, alia ex parte adverſæ Reip. juſtitiam denegantis,ſed complexè tamen & conjunctim utraque attendenda eſt, anteqvam ad repreſſalias moveatur princeps. Primum igitur exactè conſtare debet de credito aut de injuriâ & damno dato, deqve juſtitiâ cauſæ, ob qvam concedendæ ſunt repreſſaliæ. Et hoc eſt qvod ajunt Doctores, cauſam debere eſſe liqvidisſimam, cum executio fieri non debeat, niſi debitum fuerit liqvidatum, *l. un. C. de prohib. ſeqveſtr. pec.* Matth. Coler. *de proceſſ. execut. p.3. c.1. n.10.* Cauſam autem liqvidam dicunt Dd. ſi cauſſa debendi & juſta eſt & vera, & talem eſſe, vel in præſentia conſtet confesſione adverſarii, vel celeriter & expeditè probari posſit. Cacheran. *deciſ. Pedemant. 129. n. 13.* Menoch. *de A. J. Q. lib. 2. cent. 1. caſ. 14.* Rheinking. *de retract. q. 6. n. 113.* Donell. & Hillig. *l. 16. c. 15. lit. Cc.* ſive potius, ut nervosè exponit Coler: *d. l.* liqvidum illud eſt, de qvo apparet, qvid, qvale, qvantumve ſit. Id verò in hâc materiâ civiliter intelligendum eſt, non ad modum privatorum judiciorum. In privatis enim judiciis, ut liqvidum appareat, omitti neqvit citatio partis adverſæ. Anton. Maſſa *ad form. Cam. obl. pag. 318.* At in hoc negocio, qvia citari neqvit pars adverſa, ſoli principi, â qvo repreſſaliæ petunrur, exponenda eſt cauſa cum omnibus circumſtantiis & probationibus Petr. Binsfeld. *ad c. 8. de injur. & dam. dat. qv. 4. concl. 4.* Qvæ ſi juſta & tanta viſa fuerit, ut publico hoc auxilio opus habeat, poterit princeps iſtud decernere. Notanter dixi, *ſi tanta viſa fuerit.* Non enim concedendæ ſunt repreſſaliæ ob modicas privatorum injurias & damna, ſed talis requirtur læſio, qvæ in publicum detrimentum vergit. Petr. Heig. *l. 1. qv. 12 n. 36.* qvemadmodum nec bellum gerendum eſt ob læſionem modicam privato illatam, cùm plurima uti inter privatos ſic etiã inter reſpublicas qvotidiè committantur, qvæ conniventiâ magis & contemptu, qvàm aſperâ aliqvâ vindictâ tolluntur. Et ſatius qvandoque erit, ut de ſuo princeps ſubditis ſuis ab extraneo læſis ſubveniat, qvam ut repreſſalias decernat, & per eas hoſtem ſibi concitet Heig. *d. l. n. 57.*

X. Deinde verò conſtare debet de juſtitiâ denagatâ in judiciis partis adverſæ, qvod ſcil. petenti repreſſalias ad crebram ipſius reqviſitionem pro juris & juſtitiæ adminiſtratione adverſus debitorem judex loci denegaverit juſtitiam, & judicium illic ſuperius

perios non ſit, qvod implorari poſſit. Matth. Coler. *de proceſſ. execut. part. 1. c. 2 n. 307.* Duo ſcil. hîc probanda ſunt. 1. judices rei ſuper impertiendâ juſtitiâ reqviſitos fuiſſe, 2. eos juſtitiam adminiſtrare noluiſſe. Dicitur autem denegari juſtitia, ſi agens judici rei libellum ſuum porrexerit, judex autem admittere eum & audire ſine causâ legitimâ recuſavit. Nec ſufficit commendatitias tantùm ſui judicis literas exhibere judici rei, ſed & libellum porrigere, aut alias pro ſtylo cujusqve judicii cauſam proponere, & dehinc urgere judicem debet, ut jus dicat. Petr. de Ferrariis *in prax. tit. 2. n. 17.* Etſi verò, qvi extra territorium legiſlatoris ſunt, legibus ejus non teneantur, & jure naturæ ſimplici aut gentium ſufficiat factum qvaliterqvaliter in judicio narrari, petitionem proferri & à reo exigi reſponſionem, nec opus ſit libelli oblatione ſolenni, qvalem modum in ſummariis etiam procesſibus ſufficere dicit Zangerus *de except. p. 1. c. 2. n. 14.* & poſt eum Carpzovius *in proceſſ. tit. 6. art. 1. n.* 13. tamen qvia ſtatuta, qvæ ordinationem judicii concernunt, etiam forenſes agentes aut excipientes obligant. Johan. Bapt. Aſinius *in prax. cap. 8. numer. 6. & 8.* Cæſ. Barz. *deciſ. 14. num.* 15. non exiſtimo, juſtitiam denegatam dici poſſe, niſi actor ſolennia judicii obſervaverit, præſertim cum facultatem habeat judex libellum ineptum etiam â ſubdito ſuo propoſitum dentibus dilacerandi & omninò rejiciendi. Ventur de Valent. *in Parthen. litig. p. 2. c. 10. num. 28.* Ut ergò de juſtitiâ denegatâ juſtam qvis habeat querimoniam, neceſſe eſt, ut ad judicium debito modo, hoc eſt ſecundum ſtatuta illius loci veniat, & proceſſum ordinet, ſibi aliàs imputaturus, qvod auditus non fuerit.

XI. Sed hîc de duobus maximè diſqviritur inter Dd. Primum eſt, utrum eo caſu, qvando juſtitia denegatur à judice inferiore, adeundus ſit illius judicis ſuperior, ante qvam procedi posſit ad conceſſionem repreſſaliarum? Affirmat Henning. Gœden. *conſil. 34. n. 39.* Petr. Binsfeld. *d. l. concluſ. 3.* E contrario id non obſervari dicit. Gvid. Pap. *qvæſt. 33.* Ludovic. a Pegvera *deciſ. 11. in addit.* Prior ſententia juſta nititur ratione, qvod omnimodam juſtitiæ denegationem præreqvirant repreſſaliæ, ut nô ſuperſit modus aliqvis ordinarius, ſed omninò recurrendum ſit ad remedium hoc ſubſidiarium & violentum. At qvamdiu cogi poteſt judex inferior à ſuperiore ſuo, ut jus dicat & partes audiat, aut etiam ab ipſo ſuperiore expe-

ctari adhuc poteſt litis deciſio, non poteſt dici juſtitia prorſus denegata. Accedit, qvod iniqva principi inferatur conditio, in cujus ſubditos ſine ipſius culpâ repreſſaliæ exercentur. Et hinc volunt nonnulli, etiam eo caſu, ubi ab ipſo Principe denegata fuerit juſtitia, adhuç à principe altero exponi debere fundamenta juſtæ petitionis, qvæ ſi nec tùm attendantur, juſtè poſthac concedi repreſſalias, Limnæ. *de jur. publ. l 4. c. 8. n. 314.* Nihil igitur movet obſervatio in contrarium, præſertim cùm per repreſſalias non privata amplius cauſa agatur, ſed publica, qvâ perfacilè duæ adverſus invicem collidi poſſunt Reſpublicæ.

XII. Alterum eſt, an tùm etiam juſtitia denegata dici poſſit, qvando judex qvidem copiam ſui facit, & actorem audit, reum tamen abſolvit, cum condemnare debuiſſet? Multas hîc facit cum Bartholo diſtinctiones Johannes Petrus de Ferrariis *in prax. tit. 2. n. 18. 19.* ſed in plerisqve tamen admittit conceſſionem repreſſaliarum. Simpliciùs denegari jus dicit Hugo Grotius *de J. B. & P. l. 3. c. 2. n. 5.* non tantùm, ſi in ſontem aut debitorem judicium intra tempus idoneum obtineri neqveat, verùm etiam ſi in re minimè dubiâ planè contra jus judicatum ſit; autoritatem enim judicantis non idem in exteros, qvod in ſubditos valere. Ratio hæc Grotii nihil facit ad rem. Non enim propter autoritatem judicantis valida eſt ſententia & jus facit inter partes, ſed propter tacitam conventionem litigantium, qvi hanc litis finiendæ methodum elegerunt, aut etiam propter autoritatem juris gentium, qvod ſententiis judicum iſtam vim dedit, ut jus facerent. Cæterùm in theſi ipsâ nihil diſſentio à Grotio, & parum intereſſe puto inter omnimodam juſtitiæ denegationem, & malitioſam contra manifeſta jura ſententiæ pronunciationem.

XIII. Negari qvidem neqvit, prætorem jus reddere etiam tùm, cùm iniqve decernit, relatione ſcil. factâ non ad id, qvod ita prætor fecit, ſed ad illud, qvod prætorem facere convenit *l. 11. ff. de juſt. & jur.* qvodqve ita judicatum eſt, publicè intereſt obſervari *l. 65. §. 2. ff. ad SCt. Trebell.* Sed id tamen tam crudè accipiendum non eſt, eò qvod ipſa etiam iniqvitas diverſimodè ſe habeat, & ex diverſis fontibus promanet. Judex enim iniqvè & aliter judicat atqve debet vel ex propoſito vel ex imperitiâ. Utrobiqve peccat judex, & ſen-

ten-

tentia fertur injuſta; ſed aliqvando tamen etiam omninò nulla eſt. Judex enim porrò in ſententiâ dicendâ verſatur vel circa jus expreſſum vel circa jus dubium. In jure expreſſo vel theſin intervertit, vel iniqvè verſatur circa hypotheſin. Theſin intervertit tùm, qvando pronunciat contra jus ipſum, ſeu contra jus conſtitutionis. In hypotheſi iniqvè agit, qvando theſin malè applicat, & pronunciat contra jus partis. Prior ſententia ἄνομος dicitur à JCtis Græcis, altera ἄδικος. Prior ipſo jure nulla eſt, adeò ut nec appellatione opus ſit, nec præſcriptione ſententia talis confirmetur *l.19.ff.de appellat.l.1.§.2.ff.qvæ ſentent.ſin.appell.* Altera vero ipſo jure nulla non eſt, ſed niſi appelletur, rei judicatæ vires conſeqvitur. *l.2.C.qvand. provoc.non eſt nec.l.32.ff.de re jud.* Utriusqve exemplum extat in *d.l.2.* nempe ἄνομος eſt ſententia & ipſo jure nulla, ſi pronunciet judex, potuiſſe defunctum etiam minorem qvatuordecim annis teſtamentum facere; ἄδικος verò, ſi cum de ætate qværeretur pronunciet judex, impleſſe defunctum qvartumdecimum annum. Aliud exemplum habetur in *d.l.1.§.2.ff.qvæ ſentent.ſin.app.* ibi ἄνομος eſt ſententia, qvando pronunciat judex, numerum liberorum non prodeſſe ad excuſationem tutelæ; ἄδικος autem, ſi volentem ſe excuſare à tutelâ beneficio liberorum, & probantem ſe tot habere liberos, qvot ſunt neceſſarii ad excuſationem, judex pronunciet, eum non probaſſe numerum liberorum. Pari modo, ſi judex pronunciet, uſuras uſurarum peti poſſe, ἄνομος erit ſententia, ſed ſi condemnet reum in uſuras petitas, qvæ revera uſuræ uſurarum ſunt, exiſtimans tales non eſſe, nec caſum hunc ad conſtitutiones pertinere, ἄδικος tantum erit ſententia, *l.27.ff.de re jud.* Et hæc qvidem de iniqvitate, qvæ in jure claro & perſpicuo committitur, ubi inſuper id noto, qvod ex Jaſone refert Bachovius *ad Treutl. vol. 2.diſp.23.th.5.lit.A.* ad hoc, ut ſententia ipſo jure nulla ſit, qvia lata ſit contra jus, reqviri adeò expreſſum vitium, ut oculo corporeo poſſit inſpici, ſecus autem ſi ex ſententiâ tacitè reſultet concluſio, qvæ eſſet contra jus. In jure dubio & obſcuro qvod vel per ſe tale eſt, vel propter diſputationes JCtorum, ſubſiſtit ſententia, ut maximè contra jus latam cauſetur ille, adverſus qvem pronunciata eſt. *arg.l.19. ff.de appell.d.l.2.C.qvand.prov.non eſt nec.* Qvanqvam verò rectiùs fecerit judex inferior, ſi authenticam legis interpretationem in tali

caſu à principe petierit, & juxta illam deinceps ſententiam dixerit, uti apud Pedemontanos ſuos fieri teſtatur Anton. Teſſaurus *in præfat. ad deciſ. n. 32.* illud tamen ſi omiſeris, ſententia propterea non erit nulla, qvia nec legi contraria, qvippe cujus intellectus adhuc dubius eſt & ambiguus. In his autem caſibus, conſcientiæ dictamen inprimis ſeqvi debet judex, ſed qvod ipſum probè antea inſtruere, & in naturalibus principiis applicandis aſſiduè exercere oportet. Vid. Sig. Scaccia *de ſent. & re jud. gloſſ. 14. qv. 23. per tot.*

XIV. Qvod ſi per ſordes aliter judicet judex, atqve debet, ipſo etiam jure ſententia eſt nulla, ſive adverſus jus conſtitutionis, ſive adverſus jus partis judicet, hoc eſt, ſive παράνομος fuerit ſententia ſive ἄδικος tantùm *l. 7. C. qvand. prov. non eſt nec.* Et hoc adeò verum eſt, ut etiamſi ſententia ſic lata, juſta in ſe ſit & aliter concipi non potuerit, adhuc tamen ipſo jure nulla ſit, qvia eo ipſo, dum accipitur pecunia, injuſta dicitur. *c. non licet 11. qv. 3.* Fernand. Vaſqv. *controv. illuſtr. lib. 5. c. 37. n. 4.* Paris de Puteo *de ſyndic. verb. corruptio n. 11.* Vincent. Carocc. *de locat. p. 1. qv. 29. n. 14.* Qvod ſi verò per gratiam tantùm ſive in gratiam alterius partis judex aliter judicet, ſubſiſtit qvidem ſententia de jure civili per *l. 65. §. 2. ff. ad SCt. Treb.* (nimirum qvia ambitione affectuve motum eſſe judicem probari neqvit. Non enim ſi cauſa fuit cur moveretur, ideò eo affectu victum æqvè conſeqvitur, uti ſi pecuniá accepit. Hillig. *in Donell. enucl. l. 27. c. 7. lit. F.* Vaſqv. *d. l. n. 20.*) in ſe tamen extra difficultatem probandi & factam hinc diſpoſitionem juris civilis ſpectata omninò nulla videtur. Dum enim hoc agitur, ut qvid juſtum ſit per ſententiam conſtet, non poteſt juſtum eſſe, qvod judex injuſtum eſſe novit, & malitiosâ deſtinatione pro juſto vendicat. Et qvanqvam in dubio jure verſetur judex, nego tamen ipſi hanc poteſtatem competere, ut contra conſcientiam ad gratiam alterutrius ſententiam ferre poſſit. Jamdiu enim exploſa eſt eorum opinio, qvi in judiciis caſus pro amico dari finxerunt, qvosqve proinde caſus pro diabolo potius vocari debere dixit Antonius Teſſaur. *d. l.* Add. Menoch. *de A. J. Q. caſ. 255.* Andr. Tiraqvelli *de jur. primog. qv. 17. opin. 2.* Sig. Scaccia *de ſent. & re jud. gloſſ. 14. qv. 23. n. 10.* Sed hæc de ſententia injuſtâ & nullâ obiter dicta ſufficiant, de qvâ materiâ inprimis videri poterit Franzkius *exercitat. 12. q. 10.*

XV. Pa-

XV. Patet autem hinc, per ſententiam, qvæ nulla eſt,non-m denegatam dici poſſe juſtitiam , cùm præſertim hoc caſu de-vo repeti & tractari debeat cauſa *l.19.ff. de appell. arg.l.59. §.fin.ff. re jud.l.1.C.de ſentent.& interlocut.l.6.C.qvomod.& qvand.jud.* ſed c per injuſtam qvidem ſententiam juſtitia denegata eſt, qvoad ereſt remedium appellationis, eò qvod obſtrictus ſit actor, rei bunalia ordine pertentare, & in ſupremo etiam judicio jus & itiam expetere. Qvandoqvidem igitur ut repreſſaliæ locum ha-ant, ſupremum judicium, qvo reus conveniri poteſt, & qvid in actum ſit, attendi maximè debet, non prius denegata dici pote-uſtitia, qvam ubi vel cauſam de integro examinare non vult nceps in caſu, qvo nulla eſt ſententia, vel ſententiam injuſtam rigere & reformare renuit. Ad talia enim dum tenetur princeps, on facit ea, denegaſſe videtur.

XVI. De injuſtitiâ tamen ſententiæ adhuc tenendum, com-ativè aut concretivè eam intelligendam eſſe ad jus, qvod in Rep. dicii rei conventi obtinet, ſive conſtitutum id ſit & ſcriptum, non ſcriptum & conſvetudinarium. Non enim, qvia injuſtum l eſt in ſe, aut tale actori videtur, dicendum illicò eſt, injuſtam ſententiam, qvæ tale qvid continet, ad hunc ſcil. effectum, ut re-ſaliæ deinceps decerni juſtè poſſint, ſed reqviritur, ut etiam in provinciâ ubi convenitur reus, ſententia pro injuſtâ habeatur, haberi debeat, cum aliàs juſtitia dici neqveat qvod ſit denegata. xemplum: Invaluit apud gentes qvasdam mos oppidò barba-& inhumaniſſimus, qvo contra jus fasqve naves litoribus im-æ ruptæ & ejectæ unà cum mercibus impoſitis diripiuntur & vindicantur. Andr. Gail. *l.1. obſ.19.* Vent. de Valent. *in Parthen. l.1.c.13.n.5.* Franc. Stypmann. *de jur. marit. part.5. c.5.* Bodin. *lib.1. p.c.10.* Hug. Grot. *de jur. bell.& pac.l.2. c.7. n.1.* Arnold. Vinnius *47.n.5.Inſt.de R.D.* Conſvetudo iſta ſine dubio peſſima eſt & in-ſima, & legibus publicis maximè compeſcenda. Si verò jam ragus apud tales gentes bona ſua ejecta repetat & vindicet, ju-urem fiſco ea acqviſita pronunciet, injuſta qvidem in ſe eſt ntia propter principium injuſtum & rationem decidendi pla-rbaram, ſed propterea tamen juſtitia denegata dici neqvit, ſcil. in eâ provinciâ pro injuſtâ non habetur. Ad effectum igi-

tur denegatæ juſtitiæ propter ſententiam injuſtam etiam hoc reqviritur, ut judex aliter judicet, atq; jura patria adm.ttunt. Conſimiliter jure Romanorum peregrini nec teſtamenti factionem habebant *l.1.ff. ad L. Falcid.* nec cum ipſis teſtamenti factio erat *l. 6. §.2 ff.de hered.inſtit.* Id jus iniqvum videri poterat peregrino & injuſta ſententia ſecundum id lata. Sed juſtitia tamen denegata dici neqvit, qvia judicatum eſt ſecundum jus patrium, cujus incapax habitus eſt peregrinus. Et hactenus de causâ impulſivâ.

XVII. Proximum nunc eſt, ut materiam videamus repreſſaliarum, ſive objectum, circa qvod exerceri ſolent. Id duplex eſt, homines ſcil. & res ſive bona. non illa, qvæ judicio petita ſunt, aut circa qvæ damnum datum eſt, ſed alia vel ipſius lædentis vel aliorum, alii etiam homines, cum qvibus nullum hactenus nobis fuit negocium. Si tamen ipſe qvi damnum dedit, vel ejus bona haberi poſſunt, non ſunt damno aliqvo afficiendi alii. Petr. Binsfeld *ad c.8.X, de injur.& damn.dat.q.4.concluſ.*10. Imò verò ſi haberi poſſunt ipſa illa, in qvibus damnum paſſi ſumus, non ultra extendi debere repreſſalias exiſtimo, dum tamen nec ultra ea nobis qvid abſit. Poſſunt igitur per repreſſalias capi & homines & res. De hominibus negat Franciſcus Duarenus *ad tit. ne fil. pro patr.* capi aut retineri eos debere; idq; admittit Petrus Heigius, ſi ſimpliciter conceſſæ fuerint repreſſaliæ, *lib.1. qv.12.n.63.* Et ſanè non levis injuria videtur, ſi homini nihil tale merenti manûs injiciantur, & libertati vis inferatur. Libertas enim inæſtimabilis res eſt *l.106.ff.de R.J.* hoc eſt, tanti æſtimari debet, ut ei loco cedere omnia neceſſe ſit, neqve cum ea qvicqvam componi vel potiore loco æſtimari debeat, cum nihil planè illi ſit ἰσόῤῥοπον, uti commentatur Jacobus Gothofredus. Qvam ergò cauſam fingamus ſufficientem, ut propter debitum alterius alter libertate minuatur, & captivus qvaſi detineatur? Ego intereſſe puto, qvâ ex causâ repreſſaliæ petantur. Qvod ſi enim noſtri homines apud repreſſaliatos detinentur, capi & detineri poſſunt etiam eorum cives apud nos inventi. Qvia hoc retorſionis jus eſt, ut qvandam talionem inferat, & per eam cogat repreſſaliatum, ut à facto ſuo deſiſtat. Qvod ſi autem nulli noſtri cives ſed bona tantùm eorum ab repreſſaliatis adprehenſa fuerint, & circa ſola ea iniqvitas contineatur, nolim repreſſalias ad homines usq; extendere,

dere, ſed potiùs in bonis tùm erit ſubſiſtendum. Conf. Petr.Frider *de proceſſ. lib.1. c.49. n.14.15.*

XVIII. Circa bona autem id inprimis notandum eſt, ne per repreſſalias plus rapiatur, qvam id fuerit, qvod petimus. Repreſſaliæ enim conceduntur in eum finem, ut reparetur damnum & reſtituantur res injuſtè ablatæ. Factâ igitur reparatione damni, ceſſat finis, propter qvem repreſſaliæ conceſſæ fuerant. Ceſſent ergò & ipſæ. Petr.Binsfeld *ad c.9.de injur.& damn.dat.q.4. concluſ.9.* Diximus ſuprà, convenire in hâc causâ repreſſalias & bellum. Qvemadmodum igitur naturaliter juſtum & æqvum eſt, ut finiatur bellum & ab armis deſiſtatur, qvando vel id nobis acqviſitum eſt, qvod par fuerit illi, qvod nobis debetur, vel qvando tantum damni datum fuit, qvantum vindictæ modum non excedit, ſecundum ea, qvæ dixi *exercitation. 10. numer. 59.* ita & æqvum eſt, ut, ſi per repreſſalias, qvantum nobis abeſt, reſtitutum fuerit, deſiſtatur ab ulteriori adprehenſione, & repreſſaliis finis imponatur. Et qvia plura atqve majora in bello ſeſe exſerunt pericula & incommoda, qvæ difficilem reddunt pacis compoſitionem atqve animorum reconciliationem, per repreſſalias autem non id intenditur, ut bellum inde exardeſcat, facilè hinc liqvet, accuratam magis in repreſſaliis ſervari proportionem poſſe inter damnum & reparationem, qvàm in bellis. Qvin ſi fieri poſſet, non in alio bonorum genere repreſſalias admitterem, præterqvam in eo, qvod ex patrimonio nobis abeſt, aut in qvo damnum datum eſt, ut ſcil. eò magis obſervetur in retorſione paritas. Sed enim qvia celeri qvandoqve executione opus eſt, nec ſemper præſto ſunt ejusdem generis bona, laxior plerumqve in conceſſione repreſſaliarum fit interpretatio, ut tamen ſecundùm æſtimationem rerum nihilominus obſervari debeat proportio.

XIX. Cæterùm jure gentium excipiuntur qvidam, qvorum perſonæ aut res repreſſaliis non ſuccumbunt, nec detineri violentâ hâc manûs injectione ullo modo poſſunt. Inter eos primo loco eminent Legati, qvippe qvi inviolabiles ſunt & ſancti, *l.17. ff.de Legat.* Matth.Coler. *de proceſſ.executiv. l.2.c.3.n.194.* Et qvanqvam Johannes de Lignano iſtam inviolabilitatem qvoad bona legatorum ad ea tantùm reſtringat, qvæ neceſſaria ſunt pro legatione, qvalia ſunt eqvi & veſtes, in aliis autem repreſſalias admittat, re-

ctiùs

ctius tamen ſtatuitur univerſaliter & in genere omnia legati bona mobilia exempta eſſe, nec ad proprii qvidem debiti ſolutionem capi poſſe. Ratio eſt, qvia à Legato omnis abeſſe debet coactio, tàm qvæ res, qvàm qvæ perſonam tangit, ut plena ei ſit ſecuritas. Hug. Grot, *de jur. bell. lib. 2. c. 18. n. 9.* Eodem privilegio munit & à repreſſaliis eximit ſuum Commiſſarium Rutgerus Rulant *lib. 7. cap. 9.* propter rationem, qvod generaliter omnes, qvibus neceſſaria negocia expedienda ſunt, & iis non expeditis à judice puniri poſſunt, repreſſaliis detineri neqveant. Sed ratio hæc nullo nititur fundamento, qvippe ſecundum qvam etiam tabellarii, apparitores, nuncii qvivis ab infimæ conditionis judice miſſi privilegio hoc exemptionis muniti eſſent. At jus gentium tales inviolabiles facit tantùm inter ſuos, non etiam apud extraneos, qvod ad hos jurisdictio mittentis ſeſe non extendat, & ne qvidem ſtricturas projiciat. Nolim igitur, qvod Legatis competit, inviolabilitatis privilegium ad Commiſſarios judices extendere.

XX. Secundò inter privilegiatas perſonas, qvæ à repreſſaliis eximuntur, referuntur Clerici, non qvidem ideò, qvòd Papa ita voluerit in *c. un. de injur. & damn. dat. in 6.* cum legislatoria Papæ Romani poteſtas extra territoria, qvibus ut princeps imperat, ſeſe non extendat, Eccleſiæ autem univerſalis regimen nullo titulo tyrannicum in modum affectet: nec ideò, qvod Clericorum bona omni civili imperio ſint exempta, id enim probare noluit Gratianus ad *c. ſi qvæ 11. qv. 1.* ſed ideò qvod communi gentium conſenſu perſonis ad cultum divinum deſtinatis ſemper ea habita fuit reverentia, ne in corpore aut bonis læderentur. Habet tamen caſum Gvido Papæ *qvæſt. 34.* qvo in conſilio Parlamenti Delphinatûs decretæ fuerunt repreſſaliæ adverſus Epiſcopum qvendam. Sed iſte caſus nihil habere videtur ſingulare, eò qvod Epiſcopus ille ſimul imperium civile tenuit in ſuo territorio, & hinc non tam adverſus ipſum Epiſcopum, qvàm ejus ſubditos exercitæ fuerunt repreſſaliæ; illos autem eodem immunitatis privilegio gaudere debere, qvo munitus eorum eſt dominus, neqve Eccleſia dictitat, niſi Romana forte, neqve patitur Rerumpublicarum inter ſe χρέος, neqve fert ipſius civitatis, cujus illi membra ſunt, ſalus & beatitudo. Alium caſum ex Petro de Anchorano refert ibi Antonius Ram-

bau-

baudus *in apoſtill.* qvod ſcil. repreſſaliæ concedi & exerceri poſſint adverſus clericos, qvando Epiſcopus non facit juſtitiam de clericis ſuis, & ad ſuperiorem non poteſt haberi recurſus, qvia fortè ille Epiſcopus eſt Tyrannus vel ſchiſmaticus, ubi ſimul reſpondet ad *c.un. de injur.& damn.dat.in 6.* intelligendum id eſſe, qvando conceduntur repreſſaliæ propter delictum laicorum. Sed neqve hic caſus ſatis videtur congruus. Primum enim vix admittent Canoniſtæ, Clericum detineri poſſe à Laico, ut maximè hic principis ſui mandato inſtructus ſit; ſed Laicum talem ipſo jure excommunicationem incurrere dicent *c.29.& c.5.X.de ſent.excommun.* Deinde non video, qvid Epiſcopi tyrannis aut ſchiſma obſtare poſſit, qvo minus ad ſuperiorem ejus poſſit haberi recurſus. Nec enim coërcere poterit Tyrannis aut ſchiſma alienæ Reip.civem, ut propter formidabiles Epiſcopi mores ſuperiorem ejus adire metuat. Qvin etſi ArciEpiſcopus vel Metropolitanus ejusdem notæ fuerit cum Epiſcopo, recurſus tamen adhuc erit ad principem, cui uterq; ſubjectus eſt, aut in regno Pontificio ad primatem aut patriarcham, tandem etiam ad Pontificem Romanum. Qvicqvid hujus ſit, oppidò gratum nobis eſt hoc JurisConſultorum Pontificiorum dogma, poſſe à Laicis adverſus Clericos impetrari repreſſalias, cùm aliàs tàm tenera eorum ſit conditio, ut ſolo aliqvo ſevero obtutu propter jus pontificium extremam animæ perniciem incurrere Laicus ſoleat.

XXI. Eximuntur à qvibusdam repreſſaliarum executione etiam mulieres, Studioſi, euntes ad nundinas &c. Sed de his & aliis notandum eſt, qvod monet Grotius *l.3. c.2. n.7.* cavendum eſſe, ne confundantur ea, qvæ ſunt propriè juris gentium, & ea, qvæ jure civili aut pactis populorum conſtituuntur. *A numero ſubditorum,* inqvit, *jure gentium excipiuntur legati non ad hoſtes noſtros miſſi, & res eorum. At jure civili populorum ſæpè excipi ſolent perſonæ mulierum & infantium, eorum verò, qvi literis operam dant, & ad mercatus veniunt etiam res &c.* Qvod mulieres attinet, prohibuit Juſtinianus, ne includerentur aut cuſtodirentur, *Novell.134.c.9.* & rationem addit, ne per hujusmodi occaſiones inveniantur circa caſtitatem injuriatæ. Hæc ratio movere qvidem poteſt principem, ut talem cuſtodiam prohibeat, ſed qvia cuſtodia ex ſe & directè

caſtitatem mulieris non lædit, ſæpisſimè etiam mulier extra periculum eſt, cuſtodia talis jure gentium prohibita non eſt, & exhinc nec repreſſaliæ; Ut taceam jam non de extraneis mulieribus, in qvas repreſſaliæ exerceri ſolent, ſed de mulieribus ſuæ Reip. id conſtitutum eſſe à Juſtiniano: qvanqvam id etiam jure gentium obtineat, ne qvi repreſſalias exercet, repreſſaliatorum famam aut vitam attentet. De Studioſis celebris eſt *authent. habita C. ne filius pro patre*, qvam tot Commentariis illuſtrârunt Interpp. De negociatoribus ad nundinas euntibus, *l. un. C. de nundin.* Utrorumq; privilegium eſt ex jure civili, poſteriorum ideò, qvod utile ſit Reip. nundinas noſtras à peregrinis mercatoribus freqventari; priorum, qvod per bonas literas imperantium & parentium vita melius ſe habeat, & Reſpublica arctius contineatur. Sed fortè non omnis Reſpublica hâc causâ movetur, ut ſimile qvid conſtituat, & propterea dicta privilegia extra imperium ſeſe non extendere rectè concludit Limnæus *lib. 4. cap. 8. n. 316.*

XXII. Pervenimus ad formam repreſſaliarum, qvæ conſiſtit partim in reqviſitis, & ſolennibus anteqvam concedantur, partim in executione, poſtqvam conceſſę ſunt. Anteqvam concedantur repreſſaliæ, præcedat neceſſe eſt, imploratio omnium judicum usq; ad ſupremum, qvibus ſubeſt ille, qvi damnum dedit. Illorum ſi nullus eſt, qvi audire actorem, aut jus reddere debito modo velit, permittitur actori principem ſuum adire, eiq; juſtitiam cauſæ ſuæ & qvid in judiciis profecerit exponere. Hic verò circumſtantiis omnibus probè perſpectis & habitâ deliberatione, num res tanti ſit, qvâ per repreſſalias promovere liceat, monere primùm debet principem alterum, ut faciat res injuſtè ablatas reſtitui, injuriamve reſarciri, additâ hâc comminatione, nî fecerit, repreſſalias ſe vel qvid aliud ejusmodi decernere velle. Tùm verò ſi neq; hoc attendere velit alter, & ſic modis omnibus reqviſitus in denegatione perſiſtat, repreſſalias tandem non iniqvè decerni contendunt. Ludovic. à Pegvera *deciſ. 11. n. 7. 8.* Limnæus *d. l. n. 314.* Joh. Altenſtaig *in Lexic. Theol. voc. repreſſ.* Anton. Perez *Cod. ut null. ex vican. n. 6.* Præſupponendum tamen eſt, debitorem ſive reum conventum ſolvendo eſſe, nec ratione ejus actionem eſſe inanem; qvandoqvidem aliàs juſtitia denegata dici neqvit; cùm is nullam videatur actionem habere, cui

cui propter inopiam adverſarii inanis actio eſt. *l.6.ff.de dol.mal.* Actio autem ubi nulla eſt, nulla qvoq; erit executio, ſententiæ etiam optimæ nullus effectus. Add. Petr.Frider. *de proceſſ. lib.1. cap.49. numer.16.*

XXIII. In ipsâ executione, poſtqvam conceſſæ ſunt repreſſaliæ, hæc tria maximè obſervanda ſunt. Primò, ut executio exactisſimè fiat ſecundum præſcriptum concedentis. Permittit autem concedens qvandoqve per ipſum petentem & læſum repreſſalias exeqvi, qvandoq; per officiales ſuos & miniſtros publicos. Poſtremum hoc conſultius eſt & utilius. Petr.Binsfeld *ad c.8. X.de injur. & damn.dat. qv.4. concl.8.* qvia læſus vindictæ ſtudio ſæpè abripitur, ut modũ ſervare neqveat. Qvod ſi enim in judiciis rectiùs agit ille, qvi cauſam propriam per alios agit & tuetur, ut maximè peritisſimus ſit ipſe, multò magis in executione id locum inveniet, tali præſertim, qvæ bellicam qvandam vim continet, qvæq; in vindictæ modum procedit. At de judiciis teſtatur Petrus Gregorius *49. ſyntagm.6. n.36.* receptum apud ſuos, ne qvis cauſam ſuam orare, aut ſaltem perorare posſit. Et moribus Sabaudiæ cautum ſcribit Antonius Faber, ut qvantæcunq; doctrinæ qvis ſit, advocatum petere vel qværere cogatur, ne per iram vel excandeſcentiam temerè qvid excidat. Vid. Hillig. *in Donell. enucl. lib.18. c.3. lit. J.* Optimè ſanè, qvia in propriis rebus plerumq; cœci ſumus, & impetu qvodam rapimur, cui temperando qvandoq; vix ſufficimus. Hoc autem cum in judiciis fieri ſoleat, ubi cauſa tantùm proponitur, qvid futurum erit, ubi etiam executio per nos ipſos perficienda fuerit? Utiqve ſatiùs erit tùm aliorum miniſterio eam expediri, qvam injuriis injuriam augere. Qvibuscunqve autem negocium iſtud commiſſum fuerit, operam dare debent, ut mandatum diſtrictè obſervent, non tantùm, qvia generale hoc jus eſt, qvod fines mandati diligenter ſint cuſtodiendi *l.5.pr.ff.mandat.* ſed etiam qvia ſpecialiter hæc res magni eſt præjudicii, qvæ toti Reipublicæ non minus periculoſa eſſe posſit, qvam indictio belli. Ideoqve ſolent principes concedentes modum repreſſaliis ſtatuere, easq: pro conditione & ſtatu rerum limitare; interdum corporum nexus & perſonarum adprehenſiones omninò prohibere, interdum bona qvædam excipere, prout viſum fuerit æqvius melius.

XXIV. Deinde obſervari debet, ne extendantur repreſſaliæ ultra damnum paſſum, h.e. ne plus capiatur, qvam nobis abeſt. Dixi hâc de re jam ſupra, qvibus nunc iſtud tantùm addo, non poſſe tàm rigidè ſemper & exactiſſimè ad extremum usqve pulviſculum ſervari proportionem inter id qvod nobis abeſt, & qvod per repreſſalias ita conſeqvimur, dum tamen exceſſus non ſit nimius, & reſtituatur id, qvod plus eſt. Dum enim rerum precia variant, dumqve etiam in aliis bonis, qvàm in qvibus damnum nobis datum eſt, repreſſalias exercere licet, & hinc per æſtimationem proportio facienda eſt, facile patet, per apprehenſionem ſive capionem, qvæ momentanea interdum eſt, & longius examen ſive rerum adinvicem comparationem non admittit, difficulter obtineri æqvalitatem primo ſtatim capionis tempore poſſe. Sed interim hoc cavendum eſt, ne nimium hîc exorbitetur, & dolo malo capiatur, qvod damnum datum manifeſtè ſuperat. Ita enim etiam in judiciis peccant illi, qvi plus petunt, qvàm debetur, & jure Romano ſatis acerbè puniebantur. §.33 *Inſt. de actionib.* Bachov. *de act. diſp. 1. n. 40. ſeq.*

XXV. Tertiò etiam id obſervandum eſt, ne qvid licentius in captas perſonas committatur, neve res negligentius qvàm par eſt, cuſtodiantur. Neqve enim perſonæ perinde nobis habendæ ſunt, atqve ſi in bello captæ eſſent, nec etiam ſervi noſtri per talem apprehenſionem fiunt, cum nec hoſtes qvidem illicò ſint, adverſus qvos repreſſaliæ exercentur. Qvocirca ſi vel maximè noſtri concives peſſimè habiti aut etiam prorſus occiſi fuerint, nego tamen repreſſaliatos innocentes pœnâ corporali propterea affici poſſe. Petr. Binsfeld. *concluſ. 10.* Vita enim ſubditorum innocentium ex tali causâ non obligatur, cum nec in ſe qviſqvam jus vitæ habeat, nec id ad Remp. transferre poſſit. H. Grot. *de J. B. & P. l. 3. cap. 2. num. 6.* Ea propter neqve ad corporis cruciatum, multo minus ad capitis pœnam pro altero obligare ſe qvis poteſt. Anton. Matthæus *de criminib. tit. de cuſtod. reor. num. 14.* Anton. Gomez. *3. reſol. 9. num. 8.* Anton Hering *de fidejuſſ. c. 10. n. 336. ſeq. & cap. 20. §. 9. num. 36. ſeq.* In rebus autem cuſtodiendis cura haberi debet non exigua, cum fieri poſſit, ut res aliqvando repetantur, qvæ utiqve reddi tùm debent in eâdem bonitate, qvam habuerunt, dum auferrentur. Nec enim dominium

earum

earum illicò acqvirunt apprehendentes,ſed neceſſe eſt,ut accedant adhuc alia,qvæ mox erunt exponenda.

XXVI. Finis repreſſaliarum eſt, ut ſatisfiat damnum paſſo, ſive per adminiſtrationem juſtitiæ hactenus denegatæ, ſive per adpropriationem rerum per repreſſalias captarum. Hâc enim ratione obtineri qvandoqve poteſt, ut adigat repreſſaliatus vel magiſtratum ſuum juſtitiam hactenus pignoranti denegantem, ut litem juſtâ ſententiâ dirimat, vel illum qvi damnum alteri & hinc occaſionem exercendi repreſſalias dedit, ut damnum iſtud reſarciat,& res ſuas repreſſaliarum jure captas liberet. Et ſic qvod directè impetrari neqvit, per obliqvum & qvasdam ambages conſeqvi licet. Qvod ſi verò neq; hâc viâ judex aut iſle qvi damnum dedit in alium animi ſenſum flecti qveat, ſatisfieri poterit creditori ex ipſis illis rebus, qvæ per repreſſalias captæ ſunt. Etſi enim hâc ratione non ſolvatur id, qvod in obligatione eſt, & qvod apud judices rei ab actore petitum fuit, ſolvitur tamen aliud æqvipollens, tantundem valens; neq; id qvidem ei invito, poſtqvam per repreſſalias ſibi ſubveniri voluit. Hanc viam ergo qvia elegit, non poterit indignari, ſi aliud pro alio accipiat, cum & aliàs creditor eo caſu, qvo debitor pecuniam qvam debet, dare neqvit, alia ejus bona ſive mobilia ſive immobilia in ſolutum accipere teneatur. Moller. *ad conſt. 21. n. 9. part. 2.*

XXVII. Effectus repreſſaliarum eſt vel primus vel ortus. Primus hic eſt, qvod creditor per eas conſeqvatur jus retentionis in rebus captis. Petr. Frider. *de proceſſ. l. 1. c. 46. n. 10.* Qvia enim fieri poteſt, ut reperat res ſuas repreſſaliatus poſtqvam ſcil. Creditori vel per judicem vel per verum debitorem ſatisfactum eſt, expectandum utiqve erit, usq; dum de animis repreſſaliatorum certior haberi poſſit cognitio. Eumqve in finem inventarium rerum captarum confici debet, ut conſtet, qvid, qvale & qvantum id fuerit qvod ablatum eſt. Jacob. Menoch. *de A. J. Q. caſ. 527. n. 23.* Res verò ipſæ probè interim cuſtodiri debent, ne vitium aliqvod contrahant, dum tamen ſervari poſſunt; qvæ enim ætatem non ferunt, qvam celerrimè vendi debent. At ubi nulla ſpes eſt, fore, ut res Creditoris proprias reſtituant aut damnum reſarciant repreſſaliati, locum habet effectus ſecundus, qvem ortum diximus. Tum enim res captæ vel ipſæ creditori in ſolutum dari, vel juſto precio vendi poſſunt, & ex hoc credi-

tori prompta deinceps erit ſolutio. Qvod ſi poſt deductas impenſas neceſſarias adhuc ſupereſt aliqvid, reſtituendum id eſt repreſſaliato, cùm, ut ſupra diximus juſta, qvantum fieri poteſt, inter id qvod nobis abeſt, & qvod nunc conſeqvimur, obſervari debeat proportio. Nec igitur facere poſſumus cum Hugone Grotio, qvi *lib. 3. de J.B. & P.c.2. n.7.* contendit, jure gentium ipſo facto dominium rerum captarum acqviri ad ſummam debiti & ſumptuum, cùm principalis ſcopus repreſſaliarum, ut ante diximus, hic ſit, ut adigantur repreſſaliati ad adminiſtrandam juſtitiam & reſtituendas res aut reparandum damnum qvod datum fuit. Atqve hinc capio rerum per repreſſalias non eſt ſimilis capioni bellicæ, per qvam dominium illicò acqviritur, §.*17. Inſt. de R. D.*

XXVIII. Et hæc ita obtinent in rebus. Dixi autem, etiam in perſonis repreſſalias exerceri poſſe, & illas tamen ptopterea non fieri ſervos; qvem ergò in illis repreſſaliarum faciemus effectum? Hic verò locũ habebit ſolus effectus primus, qvi in detentione conſiſtit, ut per eam amici, cognati aut concives ad redemptionem & liberationem captorum aut capti ipſi ad ſolutionem & ſatisfactionem compellantur. Iſti verò ſi hoc renuant, & captos apud detinentes relinqvant, aut capti ipſi pro alio ſolvere recuſent, iniqvum erit in horum perſonam qvicqvam ulterius ſtatuere, cùm neqve ex poſt facto capienti in ſervitutem addici ullâ ratione posſint. Et ut maximè olim ſeverè admodum habiti fuerint à creditore debitores, qvippe qvos nervo & compedibus vincire & ſervos facere licebat. Vid. Annæ. Robert. *rer. judicat. lib. 2. cap. 6.* ſeqvioribus tamen temporibus, poſtqvàm moratiores eſſe cœpiſſent gentes, ob æs alienum ſervire liberos creditoribus, jura compelli non patiebantur *l. 12. C. de O. & A.* qvanto minus igitur in ſervitutem cogi poterunt illi, qvi ob alienum debitum detinentur? Qvod ſi igitur dimittere eos nolit, qvi repreſſalias conceſſit aut impetravit, ſaltem non alio loco aut conditione habendi ſunt, qvam qvâ ſolent haberi obſides, de qvibus videri poterit. Hug. Grot. *lib. 3. de J. B. & P. c. 20. nu. 52.* Multa enim & magna inter eos mihi videtur intercedere ſimilitudo,

XXIX. His ita expoſitis commodùm nunc agi poterit de juſtitiâ repreſſaliarum, ſi qva eis ineſt, & qvatenus â Viro bono exerceri qveant. Jamdiu enim eſt, cùm eâ de re qvæſtio moveri cœ-

ri cœpit inter eruditos, in diverſa, ut fieri ſolet, euntes, & utrinque rationibus non contemnendis adverſus invicem pugnantes. Plurimi eas juri divino, naturali, civili & Canonico contrariari, & pravâ conſvetudine invaluiſſe, nec legibus ſatis coërceri potuiſſe perhibent, inter qvos videri poterit Ventura de Valentiis *in Parthen. litig. lib. 2. c. 2. n. 30. ſeq.* Anton. Perez. *ad tit. Cod. ut null. ex vican.* Matth. Coler. *de proceſſ. execut. l. 1. c. 2. n. 324. ſeqq.* Bachovius *in Treutl. diſp. de pignor. th. 5. lit. G.* Rittershuſ. *in Novell. part. 3. c. 7. n. 7. 8. 9.* Pontifex ipſe Gregorius X. *in c. un. de injur. & damn. dat. in 6.* E contrario nec naturali juri, nec divino, nec civili, nec Canonico repugnare eas contendit Auguſtinus Barboſa *ad auth. ſe omninò C. ne uxor pro marit.* ante eum Petrus Frider. *de proceſſ. l. 1. dc. 84.* Utrinq; argumenta, qvæ conqviruntur, non ſunt ejusdem omnia roboris & valoris. Nos ex univerſo genere ſelectisſima paucis examinabimus, & ſummo tenus qvaſi ore delibabimus.

XXX. Æqvitati naturali contrarium eſſe, pro alienis debitis alios moleſtari, inqvit Imperator Zeno *in l. un. C. ut null. ex vican.* Et non habere rationem, alium qvidem eſſe debitorem, alium verò exigi, ait Juſtinianus *Novell. 52 c. 1.* Qvod ſi delictum hic ſubeſſe dicatur, tantum abeſt ut inde adjumentum habeat hoc negocium, ut potius fortiori ratione impugnetur. Neqve enim convenit veræ juſtitiæ, ut alterius injuriæ alter fiat ſuccedaneus, vel injuriæ principis non adminiſtrantis juſtitiam. alter princeps imitator exiſtat. Et in genere jus naturæ hoc dictitat, neminem debere ad alieni debiti ſolutionem urgeri, aut ob alienum debitum, ſive ex contractu id ſit, ſive ex delicto, inqvietari, aut moleſtiâ ullâ affici, neqve in bonis neqve in perſonâ ſeu corpore ſuo. Atqve id etiam jus civile ſeqvitur, ut ne qvidem ex conjunctisſimis perſonis, qvi tamen propter arctisſimam conjunctionem atqve necesſitudinem una qvodammodo perſona eſſe videntur, alterum pro altero ſive ex contractu ſ. ex delicto cõveniri patiatur, *tot. tit. C. ne uxor pro marit. tot. tit. C. ne filiꝰ pro patre l. 26. ff. de pœn. l. 22. C. eod. l. 7. ff. de bon. damnat.* Et propterea inhoneſtas vocat pignorationes & odibiles ſuper his actiones Imp. Juſtinianus *novell. 52. pr.* Taceo nunc invectivas alias, qvibus plerumq perſtringuntur repreſſaliæ. Videri poterit Damhuder, *prax. crim. c. 98. n. 6.*

XXXI. Ve-

XXXI. Verum enimverò ſubtilis & recondita nihilominus hic ſubeſt æqvitas, qvam exponit Petrus Friderus *de proceſſ. l.1.c.48. n.4.* accuratius & enucleatius Hugo Grotius *de J.B.&P.l.3.c.2.n.2.* cujus verba hîc adſcribere operæ erit precium: *Jure gentium*, inqvit, *voluntario induci potuit, & inductum adparet, ut pro eo qvod debet præſtare civilis aliqva ſocietas, aut ejus caput, ſive per ſe primò, ſive qvod alieno debito jus non reddendo ſe quoq; obſtrinxerit, pro eo teneantur & obligata ſint bona omnia corporalia & incorporalia eorum, qvi tali ſocietati aut capiti ſubſunt. Expresſit autem hoc qvadam neceſſitas, qvod alioqvi magna daretur injuriis faciendis licentia, cùm bona imperantium ſæpè non tàm facilè poſſint in manûs venire qvàm privatorum qvi plures ſunt. Eſt igitur hoc inter jura illa, qvæ Juſtinianus ait, uſu exigente & humanis neceſſitatibus à gentibus humanis conſtituta. Non autem ita hoc naturæ repugnat, ut non more & tacito conſenſu induci potuerit, cùm & fidejuſſores ſine ullâ causâ ex ſolo conſenſu obligentur. Et ſpes erat facilius membra ejusdem ſocietatis à ſe mutuo jus conſeqvi poſſe, & indemnitati ſuæ conſulere, qvàm externos, qvorum multis in locis exigua habetur ratio: deinde commodum ex hâc obligatione commune erat omnibus populis, ita ut qvi nunc eo gravaretur, alio tempore indidem ſublevari poſſet. &c.* Dum igitur ſinguli cives hîc conſiderantur non amplius ut ſinguli, ſed ut partes Reip. qvæ denegavit juſtitiam, qvæq; proinde gravi injuriâ aliam Remp. affecit, etiam ut partes Reip. non iniqvè ſentiunt vindictam, qvam læſa Reſp. infert. Non enim inter privatos amplius verſatur negotium. ſed Reſp. denegans juſtitiam, cauſam ſuam facit, perinde ut judex litem ſuam facit malè judicando, *pr. Inſt. de O. Q. Q. E. D. N.* & viciſſim Reſp. decernens repreſſalias cauſam civis itidem ſuam facit tantiſper, donec illi ſatisfactum fuerit. Qvando autem Reſp. inter ſe colliduntur, partes exinde damnum ſentiunt ſæpè nullo ſuo merito, qvod Reip. ſcil, delicta partibꝰ imputentur, aut potius qvod à Rep. ut corpore myſtico vindicta ſumi neqveat, niſi in partibus eam conſtituentibus.

XXXII. Alii juſtitiam repreſſaliarum inde deducunt, qvod de facto magiſtratûs teneantur univerſi cives & ſubditi, propterea, qvod omne jus in magiſtratum contulerunt, & ſic tacitâ qvâdam communionis obligatione participent de facto magiſtratus; ſibi igitur imputare debere populũ, qvod tales elegerit, & imperio præfecerit, atq; ita propter electionem temerariam eum non ſine culpâ

eſſe

eſſe. Sed hæc argumentatio non aliàs locũ invenire poteſt,niſi tum, qvando populus liberâ electione Regem ſibi conſtituit. Et verò nec tum qvidem Regis delicta populo imputari poſſunt, cùm nec eo qvidem animo elegerit Regem, ut in regimine ille malè ſe gereret. Qvocirca non multum præſidii ex iſta ratione petendum eſt. Fortior eſt iſta, qvàm ex juſtitiâ belli gerendi deducit Petrus Binsfeldius hâc argumentatione: Repreſſaliæ ſunt quoddam bellum particulare; ſed bellum licitè infertur, quando princeps aut civitas vindicare neglexit, quod à ſuis improbè factum eſt, aut reddere, qvod à ſuis per injuriam ablatum eſt. Ergò & repreſſaliæ licitè & juſtè decernuntur, qvando princeps aut civitas vel Reſp. aut negligit aut non curat vindicare injuriam illatam, aut qvod iniqvè ablatum eſt, reſtituere, *ad cap. 8. X. de injur. & damn. dat. qv. 4. concluſ. 1.* Supra expoſui, qvâ ratione jus repreſſalias concedendi jus belli gerendi præſupponat & ex eo inferatur, qvibusqve ex cauſis utrumqve juſtè decernatur. Dum ergò jus repreſſalias concedendi in jure belli gerendi includitur, qvemadmodum in majori continetur id, qvod minus eſt, rectè hinc infertur, cauſas, qvæ bellum juſtum faciunt, multò magis repreſſalias juſtas reddere, qvandoqvidem ſatius erit repreſſalias quàm bellum decernere. Nunc illud tamen animadverto diſcrimen, qvod in bello maximè cavendum ſit, ne innocentes etiam præter propoſitum occidantur. Hug. Grot. *de J. B. & P. lib. 3. cap. 11. num. 8.* Sed in repreſſaliis ex propoſito innocentes & eorum bona capi ſolent. Ratio diverſitatis videtur eſſe iſta, qvod repreſſaliæ ex intentione primâ non eum finẽ habeant, ut interficiantur repreſſaliati, aut ut bona eorũ illicò fiant capientiũ, ſed ut detineantur tantiſper pignoris quaſi loco, donec ab ipſis debitoribus primis civi noſtro ſatisfactum fuerit. Sed bellum, ubi ſemel exarſit, directè petit vitam & bona hoſtium, ut proinde majore cautione opus ſit, cum reparari nunqvam poſſit damnum qvod ita datum eſt, qvemadmodum reparari poteſt in repreſſaliis.

XXXIII. Ut maximè igitur repreſſaliæ naturâ introductæ non ſint, non tamen propterea ſtatuendum eſt, naturæ juri eas repugnare, aut per iſtud prohiberi. Sic enim etiam bellum, quod à naturâ introductum non eſt, naturæ juri repugnare dicendum eſſe, qvod tamen rectè negat Grotius *lib. 1. cap. 2. num. 1. 2. 3.* Qvm

porrò ex jure divinò proferuntur, maximè iſtud, qvod filius non debeat portare iniqvitatem patris, nec pater iniqvitatem filii, parum ad rem faciunt, qvia hoc non agitur per repreſſalias, ut puniatur qvis propter delictum alterius, ſed ut ſapere diſcat, qvi in jure reddendo negligens fuit, & ut ſatisfiat civi noſtro, qvi damnum paſſus eſt. Qvod ſi deinceps propter contumacem juris denegationem bona repreſſaliatorum diſtrahi aut Creditori adjudicari neceſſe fuerit, nec tùm in pœnam id fieri dicendum erit, qvandoqvidem adhuc repreſſaliatis datur regreſſus adverſus autores, ut damnum illatum reſarciant, uti mox pluribus exponendum erit.

XXXIV. Qvod jus Canonicum attinet, celebris eſt textus in *c. un. de injur. & damn. dat. in 6.* cujus verba aliqva neceſſe eſt, ut hic adſcribamus. *Etſi pignorationes*, inqvit ibi Pontifex, *qvas vulgaris elocutio repreſſalias nominat, in qvibus alius pro alio prægravatur, tanqvam graves legibus & aqvitati naturali contraria, civili ſint conſtitutione probibita: Ut tamen earum prohibitio in perſonis Eccleſiaſticis tanto amplius timeatur, qvanto in illis ſpecialius inhibentur, eas concedi contra perſonas prædictas, ſeu bona ipſorum, aut qvantumcunqve generaliter prætextu cujusvis conſvetudinis (qvam potius reputamus abuſum fore) conceſſas, ad illas extendi præſenti decreto diſtrictius inhibemus &c:* Hunc textum nihil obſtare dicit Auguſtinus Barboſa *ad auth. ſed omninò C. ne Uxor pro marit.* loqvi enim de pignorationibꝰ & repreſſaliis, qvæ contra perſonas Eccleſiaſticas conceduntur, non igitur extendi debere ad perſonas laicas & earum bona, eò qvod diſpoſitio limitata limitatum producat effectum. Sed enim ſi rectè ponderentur verba pontificis, vix admitti poterit hæc Barboſæ interpretatio. Præmittit enim in genere pontifex, pignorationes (non illas tantùm, quæ contra perſonas Eccleſiaſticas conceduntur) tanqvam graves legibus & æqvitati naturali contrarias, civili eſſe conſtitutione prohibitas. Qvanqvam igitur prohibitio iſta etiam ad eas rectè extendatur, qvibus Eccleſiaſticæ perſonæ impetuntur, ſpeciali tamen canone Eccleſiaſtico per modum interpretationis extenſivæ ſpecialis Pontifex iſtas perſonas tutas reddere voluit, ut ſcil. prohibitio in perſonis Eccleſiaſticis tanto amplius timeretur. Atqve ut eo magis pateat à

ponti-

pontifice in genere reprobari repreſſalias, conſvetudinem, qvâ illæ tolerantur, abuſum eſſe dicit, easqve ad Clericos extendi prohibet. Per conſvetudinem igitur non eam præcisè intelligit, qvâ Clerici pignorantur, qvippe qvam ad clericos extendi fruſtra prohiberet, ſed eam, qvæ extendi ad Clericos poteſt, h. e. generalem, qvæ adverſus qvoscunqve promiſcuè recepta fuit. Hinc igitur patet, omninò graviter obſtare hunc textum juri repreſſaliarum, ſecus atqve putat Barboſa. Sed ego tamen nihilominùs puto, tantam non eſſe ejus vim, ut jus repreſſaliarum, qvatenus à nobis explicatum eſt ſupra, prorſus deſtruat & evertat. Dicit enim pontifex ſe eas repreſſalias prohibere, qvæ ſimiliter civili conſtitutione prohibitæ ſunt, qvæ qvales fuerint, nunc ante omnia eſt videndum.

XXXV. Et primum qvidem ex jure civili in hanc rem adducitur conſtitutio Zenonis, qvâ prohibuit, ne qvis ex vicanis pro alienis vicanorum debitis teneatur, in *l. un. C. h. t.* Fuit enim olim plerisqve locis uſurpatum, ut vicanus ex contractu vel delicto convicani teneretur & ut liceret creditori ob vicani debitum ejusdem vici hominem vel bona prehendere, qvoad verus debitor ſatisfeciſſet, Jac. Cujac. *ad iſt. tit.* Deinde Imperator Honorius & Theodoſius conſtituerunt in *l. 4. C. de execut. & exact. l. XII.* ut ne qvidem pro publicis debitis alienis convenire liceat alterius poſſeſſionem, hoc eſt, prædium, cum tamen alioqvin publicorum debitorum, id eſt, fiſcalium magnus in jure ſit favor & privilegium qvoddam. Sic enim ante hanc conſtitutionem fiſci favore, ut promptius publici vectigalis debitum haberi poſſet, conveniri poterat & detineri locupletioris cujusdam poſſesſio pro univerſis poſſeſſoribus aut inhabitatoribus vici & pagi, cui tamen deinde executor actiones ſuas præſtare tenebatur *l. 5. ff. de cenſib.* Anton. Perez. *Cod. ut null. ex vican. num. 2.* Hunc exigendi modum abrogarunt & inhibuerunt per conſtitutionem ſuam dicti Imperatores. Nec dubium mihi eſt alias plures de ejusmodi pignorationibus ſive publi-

tùm in *d. Novell. 52.* tùm etiam in *Novell. 134. cap. 4.* denuò prohibitionem iſtam & qvidem ſub pœnâ repetiit, mirari ſe profitens, qvî cauſa tot legibus caſtigata vires reſumpſerit, & mali mores bonis legibus prævaluerint. Verum nec tùm qvidem prorſus à pignorationibus abſtentum fuit, ſed identidem illæ in uſum revocatæ anſam dederunt Friderico Barbaroſſæ, ut qvæ generaliter antea prohibitæ erant, ſpecialiter ne in rei literariæ ſtudioſis exercerentur, ediceret, in *auth. Habita C. ne fil. pro patr.* Vid. Rittershuſ. *ad novell. part. 3. c. 7.*

XXXVI. Hæc ſunt, ni fallor, ſi non omnia, ſaltem pleraqve & maximè urgentia argumenta, qvibus ex jure civili repreſſaliæ impugnantur. Textum etiam in *l. un. C. ut null. ex vican.* à Pontifice animo verſatum fuiſſe, cum conſtitutionem in *c. un. de injur. & damn. dat.* promulgaret, ex utriusqve collatione conſtat. Ex omnibus autem juris civilis textibus id tandem elicitur, agi in illis de pignorationibus, qvæ fiunt à privatis de facto & propriâ autoritate. Auguſtin. Barboſa *ad auth. ſed omninò C. ne uxor pro marit.* & qvidem in imperio Romano inter ejusdem imperii cives. At in hâc tractatione ego perpetuò id præſuppoſui, fieri debere repreſſalias autoritate principis adverſus extraneos. Nihil ergò faciunt leges ex jure civili adverſus has repreſſalias, nihil etiam conſtitutio juris Canonici. Agnoſcit id Cujacius *ad d. l. un. C. ut nullus ex vican.* qvando ait: *Moribus noſtris hoc jure utimur non in noſtrates, ſed in exteros, nec niſi permiſſu principis, ut ſi negotiatori Gallo merces diripuerint Hiſpani, idem qvem primum offenderit Hiſpanum, pari jure diripiet &c:* ſcilicet præviâ principis conceſſione, & ubi negocium per omnia repreſſaliati judicia tentatum fuit. Patet igitur, nihil hactenus objici potuiſſe, qvod repreſſalias tàm iniqvas faciat, ut nullô jure tolerari qveant.

XXXVII. In imperio tamen Romano maximè disqviritur, utrum principes & ſtatus adverſus ſe invicem jure iſtô uti posſint. Qvia enim illi inter ſe cives ſunt unius Reip. non videtur id eis concedendum eſſe, ſuppoſito illo principio, qvod tantùm adverſus extraneos repreſſaliæ juſte concedantur. Ex adverſo

verſo tamen multum facit poteſtas, qvæ principibus Imperii competit, & αὐτοκρατορίας ſpeciem refert, qvæq; proinde majeſtas qvædam analoga qvibusdam dicitur. Nec deſunt exempla, poſtqvam jus iſtud ita receptum eſt, ut etiam inter civitates Imperii freqventisſimè exerceatur, imò etiam inter oppida & villas ejusdem principis. Rosbach *in proceſſ. tit. 3. n. 70.* Petr. Frider. *de proceſſ. l. 1. c. 49. n. 12.* Rectiùs tamen aſſeritur, ſtatus Imperii adverſus invicem repreſſalias decernere non poſſe, cùm adverſus unumqvemq; judicia pateant, qvibus de juſtitiâ cauſæ diſceptare licet. Dum igitur præſto eſt remedium ordinarium, ad extraordinarium & ſubſidiarium, qvodq; tam periculoſum eſt, non erit recurrendum. Nec probanda igitur erit conſvetudo, qvæ invaluit, cùm ſæpè ita ad arma procedere ſoleant, qvos compeſcere potuiſſet ſuperioris jurisdictio. Vid. Weſenbec. *conſil. 46.* Petr. Heig. *l. 1. q. 12. n. 27.* Dn. Carpzov. *p. 4. c. 16. def. 4.* Limnæ. *l. 4. c. 8. n. 315.*

XXXIIX. Qvandoqvidem autem repreſſaliatus damnum ita ex alieno debito ſentit, disputari cœpit inter Doctores, qvâ ratione ei ſubveniendum ſit, ut damnum iſtud reſarciatur. Cumq; ei inter ſuos non aliter qvam judicio rem perſeqvi liceat, potisſima ſemper fuit qvæſtio, qvâ actione eum experiri oporteat, ne fruſtrà litem peragat. Hîc verò, ut fieri ſolet in re dubia, multa & varia congeruntur, ſed qvæ ſimulatqve aſſerta ſunt, multam plerumqve patiuntur contradictionem. Ecce enim, ſunt qvidam, qvi condictionem ex lege hîc ſubminiſtrant, *arg. l. un. ff. de condict. ex leg.* Sed ſi reqviſita ejus condictionis examinentur, nullum eorum locum hîc invenit. Duo enim inprimis reqviruntur, nova lex, & nova obligatio, nova inqvam ratione efficaciæ, qvorum alterum ſi deficit, verius videtur, condictioni ex lege locũ non eſſe. Dum igitur & lex nova eſt, & nova per eam inducitur obligatio, etiã actio nova erit, qvæ propterea condictio ex lege dicitur, niſi lex caverit, qvo genere actionis utendum ſit. Bachov. *in diſp. miſcell. cap. 7. & de action. diſp. 4. n. 12.* Franzk. *tit. de condict. ex leg. n. 5. ſeq.* Jam velim ego

enim negocium hoc ratione materiæ ſuæ & in ſe obligationem habeat qvoad jus gentium, nulla tamen ea eſt ſecundum jus civile ratione effectus. Hahn *ad Weſenbec. tit. de Cond. ex leg.*

XXXIX. Sunt alii, qvi repreſſaliato adverſus verum debitorem actionem negociorum geſtorum tribuunt. Illis dum objicitur, repreſſaliatum ad negocium debitoris gerendum non ſpontè acceſſiſſe, qvod tamen neceſſarium videtur per §. *1. Inſt. de O. Q. Q. E. C. N.* in promptu reſponſio eſt, hâc actione non ſolùm eum teneri, qvi ſpontè & nullâ necesſitate cogente negocia aliena gesſit, verùm & eum, qvi aliqvâ necesſitate urgente vel necesſitatis ſuſpicione gesſit, *l. 3. §. 10. ff. de neg. geſt.* Sed huic iterum reponi poteſt, necesſitatem qvam Ulpianus in eo loco intelligit, non eſſe talem & tantam, qvalis & qvanta repreſſaliatum adſtringit. Illic enim necesſitas moralis ex officio proveniens innuitur, uti hoc gloſſa exemplificat, hîc phyſica necesſitas, qvæ bellicæ proxima eſt, rem conficit. Potiùs igitur eſt, ut negemus, accommodatam hîc eſſe negociorum geſtorum actionem. Primùm n. repreſſaliatus, dum merè pasſivè ſe habuit, gesſiſſe aliqvid dici neqvit. Et qvid verò gerere potuit in actu illo, qvo repreſſaliæ adverſus eum planè invitum exercitæ fuerunt. Deinde actio negociorum geſtorum qvendam qvaſi contractum præſupponit, qvi non poteſt concipi ſine conſenſu, qvalis in qvaſi contractibus fingitur & præſumitur interveniſſe. At hîc nullus omninò datur conſenſus nec ex parte repreſſaliati, nec ex parte veri debitoris. Repreſſaliatus enim planè invitus patitur iſtiusmodi executionem, neqve in ablationem rerum ſuarum conſentit. Debitor verò principalis, qvia creditorem eluſit, nullo modo in hanc conſentiet obligationem, nec conſenſiſſe igitur fingi aut præſumi poteſt, cùm certum ſit, prohibiturum eum potiùs, ne ita negocia ſua gererentur. Qvapropter qvia de animo debitoris clarè conſtat, non poterit repreſſaliatus dicere, ſe negocia ejus gesſiſſe aut gerere voluiſſe.

XL. Sunt adhuc alii, qvi ex L. Aqviliâ actionem hîc convenientē exiſtimant, qvòd hæc actio non ſolùm adverſus eum dari ſoleat, qvi ipſe damnum dedit, verùm etiam adverſus illum, qvi damno occaſionem præbuit, *l. 30. §. 3 ff. ad L. Aqvil.* Verùm cum textus ille de phyſica cauſâ loqvatur, repreſſalias autem debitor non phyſicè

ſed

ſed moraliter cauſetur , non videtur utrinqve æqvalis aut par eſſe conditio. Nec enim repreſſaliæ tam ob contumacem debitoris pervicaciam decernuntur, qvàm ob denegatam à judicibus juſtitiam, atqve idcircò repreſſaliatus non tam occaſione debitoris ſolvere nolentis, qvam magiſtratus juſtitiam denegantis damnum hoc patitur. Cauſa ille remota eſt, hic proximior, uterqve impulſiva tantùm, cauſam efficientem movens ad decernendas repreſſalias.

XLI. Ego tàm ſollicitus non ſum in perqvirendâ ſpecie actionis. Sunt enim actiones iſtæ, de qvibus hæc cura ſuſcipitur, ex jure Romanorum civili. At repreſſaliæ ex gentium jure ſunt, & inter gentes exerceri poſſunt, qvæ jure Romanorum non utuntur. Etſi autem iniqvè non agat Reſp. qvæ, ut civi ſuo conſulat, repreſſalias decernit , iniqvum tamen erit, ſi, qvi repreſſalias paſſus eſt, ſolus damnum ſentiat, qvibus ipſe cauſam directò nullam dedit. Qvandoqvidem igitur tùm à debitore, tum à judicibus & ultimatò ab ipſo principe ſupremo territorii domino, omnis culpa proficiſcitur, ipſa naturalis ratio illos ad damni reſtitutionem adigit. Damnificatus enim damnum ſuum ab eo, cujus causâ damnum illi datum eſt, juſtè repetit, qvomodo Licinnia rectè ſibi petiit præſtari, qvod per ſeditionem Gracchi culpâ factam perierat, *l.66.pr.ff.ſolut.matr*, qvomodo & conductor præſtare tenetur, ſi propter inimicitias ejus vicinus arbores exciderit. *l.25. §.4. ff. locat.* & ibi Petrus Coſtalius. qvo facit etiam *l.21.pr ff.de negoc.geſt.* Joh. Köppen *deciſ.36.n.4.* Don. Garſ. Maſtrill. *deciſ.164.n.9.* Petr. Heig. *p.1. q.12. n.64.* Petr. Frider. *de proceſſ. l.1.c.50.* Non nego tamen difficilem hanc fore recuperandi methodum. Qvia enim proxima & extrema culpa principi imputatur, niſi ipſe naturali rationi obedire velit, facilè colligere licet, fruſtra omnem ab eo peti reſtitutionem. Eadem ſe exſeret in debitore conveniendo difficultas, ſi judices eodem modo, qvo antea, favere ei velint. Sed fortè mutato nunc rerum ſtatu, dum inter concives negocium verſatur , mutati erunt & ipſi, promptioresqve ſe

XLII. Tentari poteſt etiam illud, annon in ſubſidium eadem æqvitas,qvæ Legem Rhodiam de jactu ſuſtinet, hîc locum invenire qveat, propter qvam ſcil. univerſi cives teneantur reſtituere damnum concivi ſuo per repreſſalias datum. Finis enim legis iſtius eſt,ut damnum ſarciatur omnium contributione, qvod pro omnibus datum eſt, *l.1.& 2.ff.ad L.Rhod. de jact.* atqve id etiam tùm obtinere volunt,qvando piratæ pro communi liberatione unius vectoris mercibus contenti fuerint.H.Zoeſ. *ad iſt.tit.n.6.* Hinc igitur repetendum erit, qvod dixi ſupra, in repreſſaliis decernendis verſari cauſam publicam,& utrinqve Reſpublicas negotium id ſuum facere. Dum ergo unus aliqvis pro integrâ Rep.patitur,& ille,qvi concedit repreſſalias, unius civis mercibus contentus eſt,æqvum erit, ut integra Reſp. damnum datum reſarciat. Si enim propter cauſam publicam aliqvis damnum ſentit,id ei ex publico fiſco eſt reſarciendum.Köppen *deciſ.36.n.19.* & ſi ab exercitu damnum paſſus eſt civis propter civitatem, id ex publico illi eſt reſtituendum. Sebaſtian. Medic. *de caſib.fortuit.qv.11. n.56.* Garſ. Maſtrill.*deciſ.164. num.8. & n.14.15.*Optimè ſanè,qvia in ejusmodi vi bellicâ omnium bona periculo expoſita ſunt.Dum ergò metus,qui pariter omnes inceſſerat, in uno aliqvo terminatur,isqve totius Reip. culpam ſuſtinere cogitur,æqvum eſt, ut à reliqvâ civitate indemnis ſervetur , ut tamen ipſe qvoqve pro ratâ jacturam ſentiat.

XLIII. Inter affinia repreſſaliarum referri poſſunt commiſſiones,uti vocantur, qvas omninò damnat & rejicit Grotius *de J.B. & P. lib.3.c.11.n.19.* qvod ad jus conſeqvendum aut bellum finiendum nullius ſint uſus, ſed meram habeant virium oſtentationem propoſitam. Ego ad iſtum locum moveri me hâc ratione non poſſe profeſſus ſum, cùm etiam levibus velitationibus hoſtis vires atterantur, & bello ſemel indicto privato cuivis hoſtem, quâ poterit, vi perſeqvi liceat.Nec enim neceſſe eſt, ut integri ſemper exercitûs congrediantur, cùm nec hâc qvidem ratione bellum ſemper finiri qveat, Imò contingit ſæpè, ut per tumultuarias velitationes animus hoſtis frangatur & ab ulteriori ſangvinis humani profuſione,qvæ per juſtum prælium copioſè fieri poſſet,abſtineat, atqve ita paucorum nece πανωλεθρία intentata expietur: Cumqve inter

artes

artes bellicas referatur, benè ordinato & diſpoſito exercitu dimicare, juſtamqve aciem inſtruere, non repugnare poterit juri naturæ, vel catervatim vel ſingulatim, ut occaſio tulerit, in hoſtem irruere ejusqve vires attenuare. Sed qvia comisſiones iſtiuſmodi ad actus bellicos pertinent; qvos antecedente diſputatione jam ſatis examinavimus, dicere de illis plura nunc nihil attinet, præſertim cum exigua inter eas & repreſſalias ſit cognatio. Faxit DEUS, ut omnis apparatus bellicus in pacifica deſinat exercitia.

Ad
Clarisſimum Dn. Reſpondentem,
de Repreſſaliis publicè diſputantem,
amicum optimum.

PRæſide ZIEGLERO cathedram Beinradius armat,
Verboſiqve fori jura tuenda docet.
Plurima ſunt generis diverſi jura, tabellæ
Qvæ veſtræ nobis enucleare valent.
Nunc laudas nobis, qvando Reſpublica niſus
Impedit alterius, qvò ſua damna levet.
Hoc natura docet, Moſe applaudente, vicisſim
Jure pati, ſocio qvod creat ipſe, malum.
Perge tuos nobis, Beinradi chare, labores;
Non erit ingenii fama ſepulta tui.

MICHAEL WENDELERUS,
D. P. P. & p. t. Acad. Rector.

Ad Clarisſimum & Præeximium
Dnum JOHANNEM BEINRADUM DRESDENSEM
Jurium CULTOREM
Fautorem & Amicum bonorandum,

Scilicet, hic modus eſt laudatus ad alta vehendi;
Edere publicitus multi monimenta Laboris,
Publicus *Applauſus movet, indicat, evehit, ornat:*
Vir fortis Patriæ ſe oſtendit, conſerit arma,
In publicum prodit, CERTANTI GLORIA conſtat,
Eminus exſpirat *VIRTUS*, marceſcit & alget.
Hanc igitur cæptam pugnam VIRTUTIS & ARTIS
Continua, *Laurum* PATRIA eſt cum LAUDE datura,
Præmia nec deerunt creſcente ÆTATE VIRILI!

Benevolentiæ & amoris ergo ſcribeb.

WERNER THEODORUS MARTINI D,
Pand. P. P. Ser. Elect. Sax. à Conſil. Appellat.

ESt aliqvid, tales Legum tenuiſſe profectus,
Qvi ſpernunt Latio tradita jura gravi!
Numine cæſareo, Zenone jubente repreſſa
Sudas arte novâ jam ſtabilire baſe.
Scilicet auguſtam, fas eſt, auguſta Columnam
Condere; qvæ ſapiant, ceu ſapuiſſe decet.
Nempe qvòd alterius conſors impunè reatum
Civis ſemoveat. Noxia noxa premat.
Audiat inde nihil, tanto, Clariſſime BEINRAD,
Adſtruxiſſe viro? qvid? reprobaſſe nefas?
Arguit ingenium ſanè; qvin emicat auſis
Iſtis rara ſolo, candor amandus, avis.
Hinc, cedente Deo, qvod grator, proſper Atlante
Sub toto cæptum quodlibet usq; facies.

Clariſſimo Domino Reſpondenti amico ſingulari gratulab. ſcrib.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

JULIUS ERNST. Schrödter *D.*
Fac. Jurid. Aſſeſſor.